DICTIONNAIRE PERMANENT

Bulletin
n° 932-1
Juin 2011

Social

Numéro spécial

CONGÉS PAYÉS 2011 : MODE D'EMPLOI

Ce bulletin récapitule pour 2011 les règles applicables pour le calcul du nombre de jours de congés et les salaires correspondants ainsi que les modalités de prise de ces congés p.3

Sommaire général p.2

Consulter aussi : www.editions-legislatives.fr
 ISSN 1760-9526 - Publication mensuelle - 62e année - Envoi n° 12



Sommaire

Droit aux congés payés

Tous les salariés ont-ils droit aux congés payés ? 3
Les salariés en contrat précaire y ont-ils droit aussi ? 3
Pour l'ouverture du droit à congé, qu'entend-on par travail effectif ? 3
Comment calculer la durée des congés payés ? 3
Qu'est-ce que la période de référence ? 3
A quoi servent les équivalences ? 3
Qu'est-ce qu'un jour ouvrable ? 4
Peut-on décompter les congés en jours ouvrés ? 4
Les absences impactent-elles l'acquisition des congés ? 4
Les salariés en longue maladie acquièrent-ils des congés ? 6
Existe-t-il des règles particulières pour certains salariés ? 6
Salariés à temps partiel : proratise-t-on les congés ? 6
Est-on libre du choix de la période des congés ? 6
Doit-on fixer des dates et un ordre pour les départs en congés ? 7
Les dates de congés s'imposent-elles au salarié ? 7
L'employeur peut-il modifier tardivement les dates de congés ? 8
Peut-il refuser des congés ? 8
Est-il possible de fermer l'entreprise pendant les congés ? 8
Une fermeture partielle de l'entreprise est-elle possible ? 8
Peut-on recourir aux congés payés en cas de baisse d'activité ? 8

Prise des congés par les salariés

Modalités de prise des congés 9
Un salarié peut-il prendre ses jours de congés en une seule fois ? 9
Un salarié peut-il prendre des congés par anticipation ? 9
Le congé principal peut-il être fractionné ? 9
Un employeur peut-il exiger ce fractionnement ? 9
Le fractionnement donne-t-il droit à des congés supplémentaires ? 9
L'employeur peut-il demander au salarié de renoncer aux jours de fractionnement ? 10
L'employeur peut-il imposer le fractionnement de la 5e semaine ? 10

Décompte des jours de congés 11
Comment sont décomptés les jours de congés ? 11
Comment sont décomptés les jours de congés pris par un salarié à temps partiel ? 11
Quelle est l'incidence d'un jour férié sur la durée des congés ? 12

Incidence d'événements extérieurs

Un salarié malade ou en AT avant ses congés peut-il les reporter ? 14
Un salarié malade pendant ses congés payés peut-il les reporter ? 14
Si un événement familial se produit pendant ses congés peut-il les reporter ? 14
Quelle est l'incidence d'un congé maternité ou parental sur les congés ? 14
Le salarié doit-il suivre sa cure thermale pendant ses congés ? 14

Indemnisation des congés

Comment l'indemnité de congés payés est-elle calculée ? 15
Quels sont les éléments de salaire à inclure dans le calcul du 1/10e ? 15
Comment déterminer la méthode de calcul la plus favorable ? 16
Que se passe-t-il si la fermeture de l'entreprise est plus longue que la durée des congés ? 16
Comment le bulletin de salaire doit-il être rédigé ? 16

EDITIONS LEGISLATIVES

Droit aux congés payés

1 Tous les salariés ont-ils droit aux congés payés ?

OUI. Tout salarié a droit à des congés payés dès lors qu'il a été occupé chez un même employeur pendant un temps équivalent à un minimum de 10 jours de travail effectif. Le cas échéant, il convient pour effectuer ce calcul de totaliser les contrats de travail qu'il aura successivement effectués dans la même entreprise (C. trav., art. L. 3141-3).

Le code du travail ne prévoit pas que ces 10 jours doivent être effectués dans une même période de référence. On peut donc penser que le salarié qui peut justifier de 10 jours de travail à cheval sur deux périodes de référence s'ouvre des droits à congés.

En deçà de 10 jours, sauf disposition conventionnelle plus favorable, et sous réserve qu'il ne soit pas titulaire d'un contrat à durée déterminée, (v. question-réponse n° 2) le salarié ne peut prétendre à aucun congé payé (Cass. soc., 1er juill. 1998, n° 96-40.421, Clément c/ Chambrun).

2 Les salariés en contrat précaire y ont-ils droit aussi ?

OUI. Les salariés en contrat à durée déterminée (C. trav., art. L. 1242-16) et les intérimaires (C. trav., art. L. 1251-19) bénéficient d'un régime spécifique puisqu'ils ont droit à une indemnité de congés payés sans condition de durée minimale de travail.

3 Pour l'ouverture du droit à congé, qu'entend-on par travail effectif ?

La durée minimale de 10 jours de travail effectif s'entend comme de la période pendant laquelle le salarié a réellement travaillé. Sauf disposition conventionnelle contraire, il faut donc en déduire toutes les périodes de suspension du contrat, pendant lesquelles aucun travail n'a été accompli (arrêt maladie, accident du travail,...).

Attention : la loi (C. trav., art. L. 3141-5) n'assimile certaines absences à du temps de travail effectif (v. question-réponse n° 9) que pour la durée du congé et non pour l'ouverture du droit.

Cette assimilation peut toutefois être prévue par convention ou accord collectif (Cass. soc., 2 oct. 1997, n° 94-44.795, CRAV Alsace-Moselle c/ Muller).

Pour le décompte des 10 jours, aucun texte ne précise si les jours décomptés sont des jours ouvrés ou ouvrables. Si l'on considère que la législation sur les congés payés se réfère à la notion de jours ouvrables, il est logique de prendre en compte les premiers 10 jours ouvrables de travail, en l'absence de toute jurisprudence sur ce point.

4 Comment calculer la durée des congés payés ?

Chaque mois de travail calculé de date à date, ou son équivalent (v. question-réponse n °6) génère un droit à congé de 2,5 jours ouvrables. Le salarié travaillant sur l'intégralité de la période de référence acquiert donc 30 jours ouvrables de congés payés, soit 5 semaines (C. trav., art. L. 3141-3). Il s'agit là d'un maximum prévu par la loi, des dispositions conventionnelles pouvant prévoir un nombre supérieur.

Remarque : un salarié pouvant justifier de 10 jours et plus de travail effectif, sans atteindre un mois, a droit à un congé proratisé (2,5 jours proratisés en fonction du nombre de jours de travail effectif décomptés depuis son entrée dans l'entreprise).

5 Qu'est-ce que la période de référence ?

Les congés payés s'acquièrent sur une période de 12 mois, différente de l'année civile. Pour les congés payés 2011, la période de référence a débuté le 1er juin 2010 et s'achève le 31 mai 2011.

Dans les entreprises affiliées à une caisse de congés payés, la période de référence court du 1er avril 2010 au 31 mars 2011.

Remarque : dans certains secteurs dont la liste est fixée par décret (bâtiment, travaux publics, spectacles...), l'employeur cotise à une caisse de congés payés, qui versera à sa place les indemnités de congés payés dues au salarié (C. trav., art. L. 3141-30). Les règles de calcul ou de prise des congés sont par ailleurs les mêmes (sauf date de période de référence). Toutefois, avant que le salarié ne parte en congés ou qu'il ne quitte l'entreprise, l'employeur devra lui remettre une attestation justifiant de ses droits à congés.

Un accord collectif d'aménagement du temps de travail (accord d'entreprise ou d'établissement, ou à défaut accord de branche) peut également fixer une période de référence différente, par exemple du 1er janvier au 31 décembre 2011 (C. trav., art. L. 3141-11).

6 A quoi servent les équivalences ?

Dans certains cas (présence de mois incomplets au cours de la période de référence : embauche en cours d'année, absences non assimilées à du temps de travail effectif) l'employeur doit établir des équivalences au vu de ces mois incomplets ou de ces jours de travail disparates. Il doit le faire à chaque fois que ce mode de calcul favorise

le salarié. Ce système permet d'assimiler à 1 mois de travail effectif des périodes de travail de 4 semaines, ou de 24 jours ouvrables.

Chaque salarié a donc droit à la totalité de ses congés dès lors qu'il a travaillé 12 x 4 semaines sur la période de référence ou le nombre de jours équivalents (288 jours ouvrables).

Lorsque le nombre total de jours de congés acquis comporte une fraction de jour, la durée de ce congé est arrondie au nombre entier immédiatement supérieur (C. trav., art. L. 3141-7).

Le tableau ci-après permet de calculer rapidement le droit à congés payés en jours ouvrables suivant le nombre de jours travaillés dans la période de référence.

Durée du travail effectuée en mois / en semaines / en jours ouvrables	1 mois 4 sem. 24 j.	2 mois 8 sem. 48 j.	3 mois 12 sem. 72 j.	4 mois 16 sem. 96 j.	5 mois 20 sem. 120 j.	6 mois 24 sem. 144 j.	7 mois 28 sem. 168 j.	8 mois 32 sem. 192 j.	9 mois 36 sem. 216 j.	10 mois 40 sem. 240 j.	11 mois 44 sem. 264 j.	12 mois 48 sem. 288 j.
Congés payés acquis en jours ouvrables	2,5 arr. à 3	5	7,5 arr. à 8	10	12,5 arr. à 13	15	17,5 arr. à 18	20	22,5 arr. à 23	25	25,5 arr. à 28	30

7 Qu'est-ce qu'un jour ouvrable ?

Les jours ouvrables recouvrent tous les jours de la semaine, hors celui consacré au repos hebdomadaire, en général le dimanche, et les jours fériés légaux habituellement chômés dans l'entreprise.

Une semaine sans jour férié compte 6 jours ouvrables. Si, à l'occasion d'un jour férié situé dans la semaine, l'entreprise décide de faire le pont, cette journée de pont reste ouvrable.

Exemple : en 2011, le 14 juillet tombant un jeudi, si une entreprise habituellement fermée le samedi et le dimanche décide de faire le pont le vendredi 15 juillet, la semaine concernée comportera 5 jours ouvrables de congés pour ceux qui en profiteront pour prendre la semaine de congés : on défalque le jour férié mais la journée de pont reste bien considérée comme un jour ouvrable.

8 Peut-on décompter les congés en jours ouvrés ?

OUI. Les jours ouvrés recouvrent les jours normalement travaillés dans l'entreprise. Dans les entreprises habituellement fermées le samedi et le dimanche, les semaines comptent 5 jours ouvrés. Cinq semaines de congés payés représentent dans ce cas 25 jours ouvrés.

L'employeur peut opter pour un décompte en jours ouvrés et les salariés ne peuvent s'y opposer dès lors que ce calcul n'est pas moins favorable qu'un décompte en jours ouvrables. (Cass. soc., 20 avr. 2005, n°s 04-42.297 et 04-42.445, Sté M Real Alizay SAS c/ Abdelaziz et a.). En cas de doute l'employeur doit opérer les vérifications nécessaires et régulariser le cas échéant.

Remarque : sauf accord collectif prévoyant sans discrimination un autre mode d'acquisition et de décompte, les salariés à temps partiel acquièrent le même nombre de jours ouvrés de congés payés que les salariés à temps complet, (Cass. soc., 9 mai 2006, n° 04-46.011, Quaiton c/ CNAVTS). Quelle que soit la méthode retenue, le salarié à temps partiel doit toujours bénéficier du même nombre de jours ouvrables de congés payés qu'un salarié à temps complet (Cass. soc., 13 nov. 2008, n° 07-43.126 à 07-43.158, Sté Verrerie du Languedoc c/ Accariès et a.). Voir question-réponse n° 12.

9 Les absences du salarié impactent-elles l'acquisition des congés ?

Cela dépend de la nature de l'absence. En matière d'acquisition de congés payés, le code du travail (C. trav., art. L. 3141-5) assimile un certain nombre d'absences à du temps de travail effectif. Les autres motifs d'absence ne sont, sauf disposition conventionnelle contraire, pas pris en compte dans le calcul du droit à congés. En tout état de cause, l'absence du salarié ne peut avoir pour effet d'entraîner une réduction de ses droits à congés plus que proportionnelle à la durée de son absence (C. trav., art. L. 3141-6).

Le tableau ci-dessous récapitule les absences assimilées à du travail effectif ainsi que celles qui ne le sont pas à l'égard du calcul de la durée des congés payés.

	Nature de l'absence	Assimilée à du travail effectif	Non assimilée à du travail effectif (1)
Repos payé	Congés payés de l'année précédente	X	
	Jours fériés chômés	X	
	Repos compensateur pour heures supplémentaires	X	
	Jours de repos acquis au titre de l'aménagement du temps de travail (Jour RTT)	X	
Congés légaux	Congé de maternité (et examens médicaux obligatoires)	X	
	Congé d'adoption	X	
	Congé maladie (v. toutefois question-réponse n° 10)		X
	Congés légaux pour événements familiaux	X	
	Congé de paternité	X	
	Congé de présence parentale total, congé de solidarité familiale, congé de soutien familiale, congé parental d'éducation total, congé enfant malade, congé solidarité internationale		X
	Congé pour création d'entreprise		X
	Congé sabbatique		X
Congés de formation	Congés de formation économique, sociale et syndicale, congé de formation économique des membres des comités d'entreprise, congé de formation des membres des CHSCT	X	
	Congés non rémunérés pour favoriser la formation des cadres et animateurs pour la jeunesse	X	
	Congés de formation accordés en application de la loi sur la formation permanente même si, à l'issue du stage, le salarié rompt son contrat et ne reprend pas son travail	X	
	Congé de formation à la sécurité	X	
	Congé de formation juridique des conseillers prud'homaux	X	
	Congé non rémunéré de formation des administrateurs de mutuelle	X	
Accidents du travail	Période de suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail (et le cas échéant à la rechute de l'accident du travail) ou à une maladie professionnelle dans la limite d'un an	X	
	Période de suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail (le cas échéant à la rechute de l'accident du travail) ou à une maladie professionnelle excédant un an		X
	Accident de trajet		X
Service national	Journée défense et citoyenneté et sélection militaire	X	
Autres absences	Préavis non exécuté à la demande de l'employeur	X	
	Préavis non exécuté sur demande du salarié		X
	Absence pour convenance personnelle		X
	Congé spécial accordé aux salariés, candidats à l'Assemblée nationale ou au Sénat ou aux élections locales pour participer à la campagne électorale	X	
	Cures thermales		X
	Grève		X
	Crédits d'heures des représentants du personnel	X	
	Temps pour préparer et participer à la négociation annuelle dans l'entreprise	X	
	Temps pour siéger dans des organismes s'occupant d'immigrés	X	
	Temps pour participer aux réunions des administrateurs des caisses de Sécurité sociale	X	
	Temps pour exercer les fonctions de conseillers prud'homaux y compris les fonctions d'assistance	X	
	Temps accordé aux représentants d'associations familiales (déterminées par arrêté ministériel) pour se rendre et participer aux réunions	X	
	Congé de représentation dans les associations et les mutuelles	X	
	Temps passé pour l'exercice des fonctions de conseiller du salarié	X	
	Temps pour siéger au conseil de perfectionnement des apprentis	X	
Chômage	Chômage total		X
	Chômage partiel avec réduction d'horaire (2)	X	
	Chômage partiel avec cessation d'activité		X

(1) Sauf conventions collectives ou usages plus favorables.

(2) En revanche, pour calculer l'indemnité de congés selon la méthode du 1/10e, les périodes de chômage partiel ne sont pas prises en compte (Cass. soc., 19 nov. 1997, n° 95-44.093, SA AMA c/ Laboulais).

10 Les salariés en longue maladie acquièrent-ils des congés ?

Les absences pour accident du travail et maladie professionnelle sont assimilées à du temps de travail effectif et prises en compte dans la durée du congé dans la limite d'une durée ininterrompue d'1 an (C. trav., art. L. 3141-5). Les absences pour rechute sont aussi prises en compte dans ce délai d'un an, sans qu'il soit tenu compte de l'interruption (Cass. soc., 23 janv. 2001, n° 98-40.651, SARL Minoterie Durand et Fils c/ Callejon). En revanche, une période d'absence pour maladie non professionnelle n'est pas assimilée à du temps de travail effectif pour le calcul des droits à congés payés, sauf disposition conventionnelle plus favorable prévoyant le maintien de rémunération pour le salarié en longue maladie (Cass. soc., 3 nov. 2005, n° 03-45.838, CPAM des travailleurs salariés de Maubeuge c/ Cuvillier et a.).

11 Existe-t-il des règles particulières pour certains salariés ?

OUI. Quelle que soit leur ancienneté dans l'entreprise, les jeunes travailleurs et apprentis âgés de moins de 21 ans, au 30 avril de l'année précédente, soit au 30 avril 2010 pour les congés 2011 ont droit, s'ils le demandent, à un congé de 30 jours ouvrables. Dans ce cas, seuls sont indemnisés les jours acquis à raison du travail accompli au cours de la période de référence (C. trav., art. L. 3164-9).

Par ailleurs, les jeunes mères âgées de moins de 21 ans au 30 avril 2010 bénéficient de 2 jours de congés supplémentaires par enfant à charge. Ce congé supplémentaire est réduit à 1 jour si le congé légal acquis n'excède pas 6 jours.

Les femmes salariées âgées de plus de 21 ans au 30 avril de l'année précédente, soit le 30 avril 2010 pour les congés 2011, bénéficient de 2 jours de congés supplémentaires par enfant à charge âgé de moins de 15 ans au 30 avril de l'année en cours, sans que le cumul entre les congés payés acquis et ces jours supplémentaires ne puisse excéder 30 jours ouvrables (C. trav., art. L. 3141-9).

12 Salariés à temps partiel : proratise-t-on les congés ?

NON. Un salarié à temps partiel acquiert les mêmes droits à congés payés qu'un salarié à temps complet - 2,5 jours ouvrables par mois, 30 jours ouvrables sur la période de référence - et ce, indépendamment de son horaire de travail (Cass. soc., 13 nov. 2008, n°s 07-43.126 à 07-43.158, Sté Verrerie du Languedoc c/ Accariès et a.). Les congés pris seront décomptés également en jours ouvrables. Ensuite, l'indemnité de congés payés sera calculée sur la base du salaire correspondant à son temps partiel, et correspondra soit au 1/10e du salaire perçu sur la période de référence soit, si elle est plus favorable, à la rémunération qu'il aurait perçue s'il avait travaillé durant ses congés (Cass. soc., 22 févr. 2000, n° 97-43.515, Centre hospitalier Montperrin c/ Caillot).

En tout état de cause, si les congés sont décomptés en jours ouvrés, c'est à l'employeur de démontrer que le salarié a bien bénéficié du nombre de jours ouvrables auxquels il avait droit en vertu d'une disposition légale ou conventionnelle (Cass. soc., 13 nov. 2008, nos 07-43.126 à 07-43.158, Sté Verrerie du Languedoc c/ Accariès et a.)

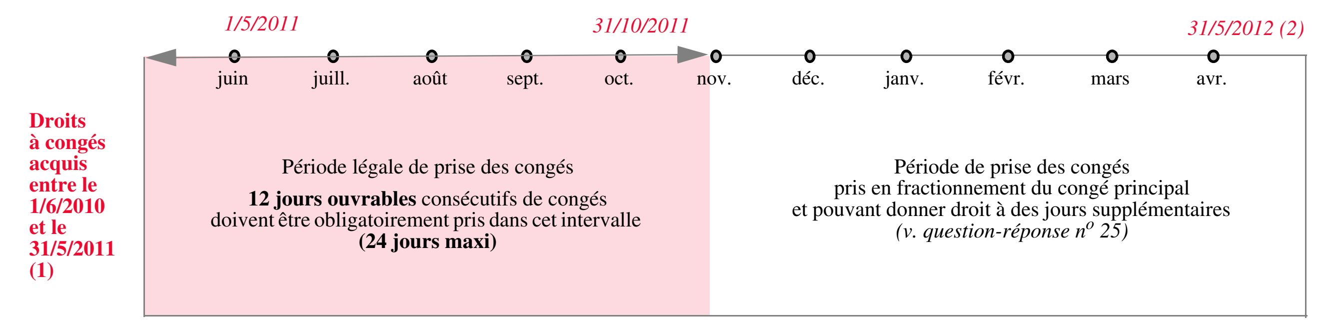
Lorsque, par usage ou disposition conventionnelle, l'employeur attribue des jours de congés supplémentaires, il ne peut en proratiser le nombre selon le temps de travail effectif du salarié à temps partiel. A moins que la convention n'en dispose autrement, ces jours supplémentaires ne s'imputent donc, concernant les salariés à temps partiel, que sur les seuls jours travaillés par eux (Cass. soc., 19 mai 2009, n° 07-44.609, CPAM de Metz c/ Muller et a.)

13 Est-on libre du choix de la période des congés ?

NON. La période de prise de congé doit au minimum comprendre l'intervalle 1er mai - 31 octobre de l'année en cours (C. trav., art. L. 3141-13). Des dispositions conventionnelles peuvent aussi prévoir une période plus large, éventuellement sur l'année entière.

Lorsqu'elle est prévue par accord collectif, la période de congés s'impose à l'employeur. Dans le cas contraire, c'est à lui de la fixer, conformément aux usages en vigueur dans l'entreprise, après consultation des délégués du personnel et du comité d'entreprise (C. trav., art. L. 3141-13 et L. 2323-29) et sur la base des dispositions légales précitées.

L'employeur doit accorder à chaque salarié au moins 12 jours ouvrables consécutifs, et 24 jours au plus, dans la période de prise des congés payés (s'écoulant du 1er mai au 31 octobre). Des dérogations à cette règle ne peuvent résulter que d'un accord individuel du salarié, d'une convention ou d'un accord collectif (C. trav., art. L. 3141-19).



(1) Entre le 1er avril 2010 et le 31 mars 2011 dans les entreprises affiliées à une caisse de congés payés.

(2) Cette période de prise des congés peut s'étendre jusqu'au 31 décembre 2011 en cas de décompte annuel de la durée du travail (C. trav., art. L. 3141-21).

14 Doit-on fixer des dates et un ordre pour les départs en congés ?

OUI. A l'intérieur de la période des congés, et à moins qu'elles ne soient déjà fixées par dispositions conventionnelles, c'est à l'employeur de déterminer les règles relatives à l'ordre et aux dates des départs en congé. Il doit au préalable prendre l'avis des délégués du personnel (ordre des départs et période de prise des congés) et du comité d'entreprise (période de prise des congés). Ces règles de fixation de l'ordre des départs, qui lui permettront de motiver un refus éventuel de congés, doivent tenir compte de la situation de famille des bénéficiaires, notamment des possibilités de congé du conjoint (ou du partenaire lié par un pacte civil de solidarité), de leur ancienneté et d'une éventuelle activité du salarié chez un ou plusieurs employeurs (C. trav., art. L. 3141-13 et L. 3141-14).

Les conjoints, ou partenaires liés par un PACS, travaillant dans la même entreprise ont légalement droit à un congé simultané (C. trav., art. L. 3141-15).

15 Les dates de congés s'imposent-elles au salarié ?

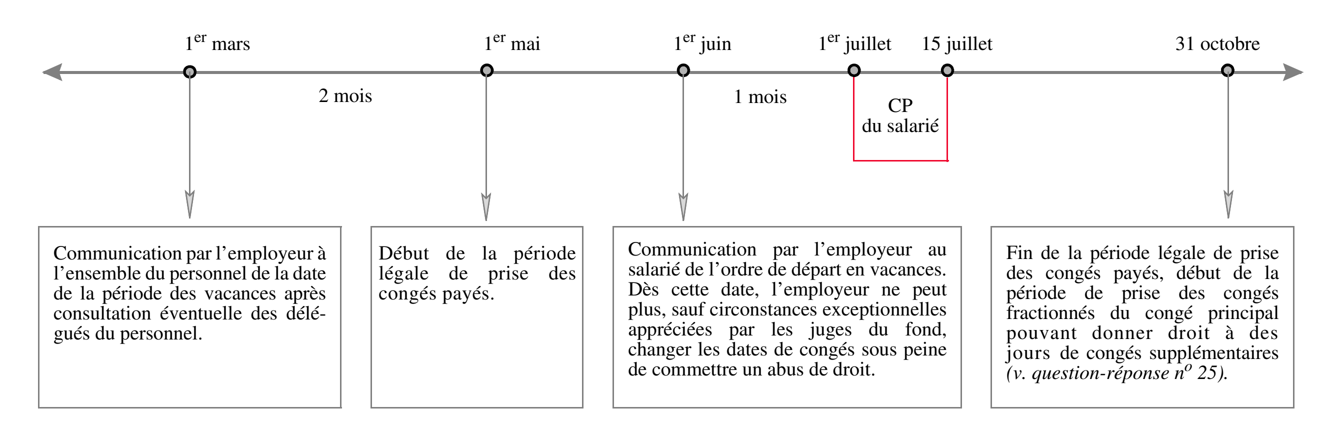
OUI. Employeur et salarié se concertent sur la date de départ effective en congés mais l'employeur reste le décisionnaire final. Le salarié partant en congé sans son accord encourt donc des sanctions disciplinaires pouvant aller jusqu'au licenciement (Cass. soc., 16 juin 2010, nº 09-40.599, Perrotteau c/ Sté AGS Formule 1). Toutefois, le non-respect de ses obligations par l'employeur en matière de fixation de la période de prise des congés ou sur l'information des salariés pourrait amoindrir la faute du salarié qui partirait sans son accord (Cass. soc., 11 juill. 2007, nº 06-41.706, Meftahi c/ Chriqui).

L'employeur doit en effet en principe informer le salarié :

– de la période de prise des congés et ce, au moins 2 mois avant l'ouverture de cette période ;

– des dates de départ en congé et ce, au moins un mois avant le départ du salarié (C. trav., art. D. 3141-5 et D. 3141-6).

Le schéma ci-après récapitule toutes ces opérations et leurs conséquences éventuelles dans l'hypothèse où le salarié d'une entreprise appliquant le régime légal des congés payés (absence de dispositions conventionnelles dérogatoires) et bénéficiant de 30 jours ouvrables de congés payés souhaite partir en vacances du 1er juillet au 15 juillet.



16 L'employeur peut-il modifier tardivement les dates de congés ?

NON. Sauf circonstances exceptionnelles, l'ordre et les dates de départ en congé ne peuvent plus être modifiés moins d'un mois avant le départ du salarié (C. trav., art. L. 3141-16 ; Cass. soc., 24 mars 2010, n° 08-42.017, Dantagnan c/ Sté Gimbert surgelés). La date de réception par le salarié de la lettre l'informant de la modification marque le point de départ de ce délai (Cass. soc., 4 mars 2003, n° 00-45.410, Verdu c/ Sté Lignières). La notion de circonstances exceptionnelles est appréciée par le juge en cas de litige.

Le salarié peut également solliciter la modification de ses dates de congés, mais l'employeur n'est pas tenu d'accepter.

17 Peut-il refuser des congés ?

OUI et NON. L'employeur est libre d'accepter ou de refuser des congés. Mais il ne peut demander à un salarié de ne pas prendre de vacances du tout ou lui en accorder très peu. Le salarié qui a acquis des droits à congés doit pouvoir les prendre chaque année conformément au code du travail (période d'été ; v. question-réponse n° 13).

18 Est-il possible de fermer l'entreprise pendant les congés ?

OUI. Si la période des congés et l'ordre des départs en congés ne sont pas fixés conventionnellement, l'employeur devra consulter le comité d'entreprise et les délégués du personnel ; il inclura donc dans sa consultation la question de la fermeture.

Si la fermeture induit un fractionnement des 4 premières semaines de congés, les délégués du personnel doivent rendre un avis conforme. A défaut, l'employeur doit recueillir l'agrément des salariés (C. trav., art. L 3141-20). Cette procédure n'est pas prévue lorsque l'employeur est amené à fractionner la cinquième semaine (consultation du CE seulement).

Remarque : les dates de fermeture s'imposent au salarié, qui ne pourra donc prendre ses congés à un autre moment sans l'accord de l'employeur (Cass. soc., 16 juin 2010, n° 09-40.599, Perrotteau c/ Sté AGS Formule 1).

19 Une fermeture partielle de l'entreprise est-elle possible ?

OUI. Dans le silence des textes et de la jurisprudence sur ce point, on peut penser que si l'activité du service, dont la fermeture est envisagée, le justifie, l'entreprise peut opter pour une fermeture partielle. Elle devra dans ce cas respecter la même procédure que celle applicable en cas de fermeture totale (v. question-réponse n° 18).

20 Peut-on recourir aux congés payés en cas de baisse d'activité ?

Cela dépend des circonstances, et ce sera au juge d'apprécier si elles le justifient. Ainsi, l'employeur ne peut, à l'occasion d'une baisse d'activité, brusquement imposer à ses salariés de prendre des congés (Cass. crim., 21 nov. 1995, n° 94-81.791).

En effet, il doit informer ses salariés de leurs dates de congés au moins un mois avant leur départ et ne peut les modifier moins d'un mois à l'avance, sauf circonstances exceptionnelles (C. trav., art. D. 3141-5 et D. 3141-6).

Or, il n'est pas certain que la baisse d'activité soit considérée par le juge comme constituant une circonstance exceptionnelle. Ainsi les tribunaux ont considéré que pouvaient constituer des circonstances exceptionnelles les graves difficultés financières d'une entreprise ayant entraîné une procédure de suspension des poursuites devant le tribunal de commerce (CE, 11 févr. 1991, n° 68058, Jaddi), ou la nécessité de remplacer un salarié brutalement décédé (Cass. soc., 15 mai 2008, n° 06-44.354, Colombet c/ Sté Sogea Satom).

Par ailleurs, si l'administration incite les entreprises souhaitant bénéficier du chômage partiel à utiliser en priorité les congés payés, il est bien précisé que le recours aux congés payés ne peut pas être imposé (Instr. DGEFP n° 2008-19, 25 nov. 2008).



Prise des congés par les salariés

Modalités de prise des congés

21 Un salarié peut-il prendre ses jours de congés en une seule fois ?

En principe, NON. Le salarié doit prendre au moins 12 jours ouvrables de congés d'affilée entre le 1er mai et le 31 octobre, sans pouvoir dépasser 24 jours ouvrables (C. trav., art. L. 3141-17).

En conséquence, la cinquième semaine ne peut être accolée aux 4 autres semaines (congé principal).

Toutefois, il peut être dérogé individuellement à cette disposition pour les salariés qui justifient de contraintes géographiques particulières, tels que les salariés étrangers ou ressortissants des DOM-TOM.

22 Un salarié peut-il prendre des congés par anticipation ?

OUI. Le salarié peut demander à bénéficier, par anticipation, de congés déjà acquis depuis le 1er juin 2011, sans avoir à attendre le 1er mai 2012, début de la période de prise des congés payés.

> **Exemple :** un salarié embauché le 3 mai 2011, peut, avec l'accord de son employeur, prendre 6 jours de congés payés début juillet 2011, soit 2,5 jours arrondis à 3 jours ouvrables acquis au titre de la période de référence se terminant le 31 mai 2011 et 3 (2,5 arrondis à 3) jours ouvrables pris par anticipation et acquis en juin 2011.

La prise des congés par anticipation doit résulter d'un accord entre le salarié et l'employeur. L'employeur ne peut pas imposer à un salarié la prise par anticipation des congés payés.

A noter que la prise de jours de congés par anticipation, en dehors de la période légale, ouvre droit aux congés supplémentaires de fractionnement (Cass. soc., 7 mars 1990, n° 87-40.629, SA Plâtres Lafarge c/ Louchon).

> **Exemple :** un salarié qui prend, d'une part, un congé par anticipation de 5 jours ouvrables au cours du mois de mars 2011 et qui prend, d'autre part, un congé de 19 jours ouvrables pendant la période légale du 1er mai au 31 octobre 2011, a droit à un jour ouvrable de congé supplémentaire.

23 Le congé principal peut-il être fractionné ?

OUI. Le fractionnement du congé principal est autorisé, sous certaines conditions, pour la partie du congé comprise entre 12 et 24 jours ouvrables.

Mais le congé payé ne dépassant pas 12 jours ouvrables doit être continu (C. trav., art. L. 3141-18).

24 Un employeur peut-il exiger ce fractionnement ?

NON. La faculté de fractionnement qu'elle soit mise en œuvre par l'employeur ou demandée par le salarié implique, dans tous les cas, l'accord de l'autre partie. Il ne peut donc être imposé (Cass. soc., 10 mars 2004, n° 01-44.941. Sté Hôtel de France c/ Barrelli).

Toutefois, si le congé s'accompagne de la fermeture de l'entreprise pendant le congé principal, le fractionnement peut être effectué par l'employeur, sur avis conforme des délégués du personnel, ou à défaut de délégués, avec l'accord des salariés (C. trav., art. L. 3141-20). L'avis conforme des délégués du personnel s'impose à l'ensemble des salariés et l'employeur n'a pas à recueillir l'accord de chaque salarié.

Par ailleurs, l'employeur est en droit de refuser le fractionnement demandé par le salarié pour des raisons liées aux contraintes de l'activité (Cass. soc., 27 juin 2007, n° 06-41.904, Sté Transports Daniel Meyer c/ Nunes).

25 Le fractionnement donne-t-il droit à des congés supplémentaires ?

OUI. Le reliquat du congé principal, hors cinquième semaine, (24 jours de congé principal - 12 jours de congé qui doivent être pris en continu), lorsqu'il est pris en dehors de la période s'écoulant du 1er mai au 31 octobre, ouvrent droit à des congés supplémentaires, à raison de :

Jour(s) ouvrable(s) de congé pris hors période 1er mai - 31 octobre	Jour(s) ouvrable(s) de congé supplémentaire
de 1 à 2 jours	0
de 3 à 5 jours	+ 1
de 6 à 12 (maximum)	+ 2

Exemple : un salarié prend 15 jours ouvrables en juillet 2011, 5 jours ouvrables en septembre 2011, 4 jours ouvrables en décembre 2011 et la cinquième semaine en février 2012. Il a droit à 1 jour supplémentaire de congé car il a pris 4 jours de congés entre le 1er novembre 2011 et le 30 avril 2012 en dehors de la période légale de prise des congés (1er mai - 31 octobre).

Un autre salarié prend 14 jours ouvrables en août 2011, 10 jours ouvrables en octobre 2011 et la cinquième semaine en décembre 2011. Il n'a droit à aucun jour de congé supplémentaire car le reliquat du congé principal (10 jours) a été pris pendant la période légale de prise des congés payés (1er mai - 31 octobre).

Toutefois, une convention ou un accord collectif peut prévoir que le fractionnement du congé principal en dehors de la période légale (1er mai - 31 octobre) n'ouvre pas droit à l'attribution de jours de congés supplémentaires ; il peut aussi limiter le nombre de jours supplémentaires acquis.

Remarque : l'article L. 3141-19 du code du travail ne prévoit l'octroi de jours de congés payés supplémentaires pour fractionnement que lorsque les congés sont pris en dehors de la période du 1er mai au 31 octobre de chaque année (Cass. soc., 11 juill. 2007, n° 06-42.236, Foucart c/ Sté Thyssen Krupp Electrical Steel Ugo).

26 L'employeur peut-il demander au salarié de renoncer aux jours de fractionnement ?

OUI. L'employeur peut autoriser le fractionnement du congé sous condition que le salarié renonce aux jours supplémentaires de fractionnement (C. trav. nouv., art. L. 3141-19).

Toutefois, en l'absence de convention ou d'accord collectif, il appartient à l'employeur qui se prévaut de cette renonciation d'en apporter la preuve. En effet la renonciation du salarié aux jours de congés supplémentaires pour fractionnement ne se présume pas ; l'employeur doit penser à obtenir l'accord écrit de chaque salarié concerné au moment de la renonciation (Cass. soc., 10 juill. 1986, n° 83-45.402, Sté Alsthom Atlantique c/ Bourdon et a. ; Cass. soc., 13 déc. 2006 n° 05-42.116, Mantelin c/ Sté Dassault système Provence).

27 L'employeur peut-il imposer le fractionnement de la 5e semaine ?

OUI. Le code du travail ne précise pas si la cinquième semaine doit être prise en continu ou si elle peut être fractionnée. En conséquence en l'absence de dispositions légales, le fractionnement des congés au sein même de la cinquième semaine de congés est possible (Cass. soc., 27 mai 2003, n° 01-40.143, Michelin c/ Claus). De nombreuses conventions collectives autorisent ce fractionnement.

L'employeur peut fractionner cette cinquième semaine et fermer l'entreprise à cette occasion sans avoir à obtenir l'avis conforme des délégués du personnel ou l'accord des salariés (Cass. crim., 25 févr. 1992, n° 90-86.099 : Bull. crim., n° 87).

Toutefois, les salariés peuvent se prévaloir d'un usage de l'entreprise fixant la période de prise de la cinquième semaine de congés payés. Ainsi, lorsque la cinquième semaine est prise depuis plusieurs années pendant la dernière semaine civile de l'année, l'employeur ne peut imposer à ses salariés de fractionner la cinquième semaine en les obligeant à prendre 3 jours de congés en février (Cass. soc., 16 mai 2000, n° 98-40.499, Sté CMP Kléber Industrie c/ Bondoux et a.).

Pour modifier la période de prise de la cinquième semaine fixée par un usage, l'employeur doit dénoncer cet usage en informant chaque salarié ainsi que les représentants du personnel, dans un délai raisonnable.

Par ailleurs, le fractionnement de la cinquième semaine n'ouvre pas droit à des jours de congés supplémentaires.

Décompte des jours de congés

28 Comment sont décomptés les jours de congés ?

Le décompte des congés payés peut se faire soit en jours ouvrables, du lundi au samedi compris lorsque la semaine de travail est du lundi au vendredi, soit en jours ouvrés, c'est-à-dire en ne comptant que les jours réellement travaillés dans l'entreprise (samedi et dimanche, ou encore dimanche et lundi exclus).

Les jours de repos liés à l'aménagement du temps de travail (anciens jours RTT) ne sont pas comptabilisés comme jours de congés, pas plus que les jours fériés habituellement chômés dans l'entreprise.

Voir les exemples du tableau, page 13.

29 Comment sont décomptés les jours de congés pris par un salarié à temps partiel ?

Le mode de décompte des congés pris par un salarié travaillant à temps partiel est le même que celui utilisé pour un salarié travaillant à temps plein (calcul des jours de congés en jours ouvrables, sauf décision de calcul en jours ouvrés). Le point de départ des congés est le premier jour où le salarié aurait dû travailler et tous les jours ouvrables jusqu'à la reprise doivent être ensuite décomptés comme jours de congés. Si on estime que le salarié à temps partiel a droit à 30 jours ouvrables de congés comme les autres salariés, on ne décomptera pas uniquement les jours où le salarié, compte tenu de son horaire, aurait dû effectivement travailler. Tous les jours ouvrables inclus dans la période de prise des congés payés seront décomptés.

Le tableau ci-dessous donne un exemple comparé des deux modes de décompte (jours ouvrables et jours ouvrés) pour un salarié à temps partiel. Dans notre hypothèse, le salarié travaille 4 jours par semaine. Il ne travaille pas le lundi, samedi et dimanche qui sont des jours de fermeture de l'entreprise. Le vendredi 11 novembre 2011 et le lundi 9 avril 2012 (Pâques) sont des jours fériés chômés dans l'entreprise. Un premier calcul a été fait en jours ouvrables, ce qui est le principe (1re colonne). Il est toutefois possible d'opérer un décompte en jours ouvrés dans l'entreprise (jours de travail dans l'entreprise) ou en jours ouvrés pour le salarié (jours ouvrés personnalisés). Voir 2e et 3e colonne.

Prise des congés (du 1er jour de congé à la date de reprise du travail)			
	Décompte en jours ouvrables (droit à 30 jours)	*Décompte en jours ouvrés collectifs (1) (droit à 25 jours)*	*Décompte en jours ouvrés personnalisés (droit à 20 jours)*
1 - 22 août 2011 7 - 14 novembre 2011 2 avril - 10 avril 2012	17 5 6	14 4 5	12 3 4
Total congés pris	28	23	19
Reliquat de congés à prendre	2	2	1 + 1 (2)

(1) Sont chômés dans l'entreprise, dans cette hypothèse, les samedi et les dimanche.
(2) Le résultat du décompte en jours ouvrés personnalisés, défavorisant ici le salarié, doit être aligné sur celui des autres modes de décompte, soit 1 jour de reliquat de congé (explications v. question-réponse n° 30).

30 Quelle est l'incidence d'un jour férié sur la durée des congés ?

Lorsque le décompte des congés est effectué en jours ouvrables et que le jour férié est chômé dans l'entreprise, ce jour férié ne peut pas avoir le caractère de jour ouvrable ni être décompté en jour de congé payé (Cass. soc., 26 janv. 2011, n° 09-68.309, Assoc. AEIM-Adapei 54 c/ Lavanoux). Il en va de même lorsque le jour férié chômé coïncide avec un jour ouvrable habituellement non travaillé dans l'entreprise comme par exemple le samedi (Cass. soc., 29 oct. 2003 n° 01-45.485, Sté General semiconductor c/ Krupski).

Toutefois, le salarié ne peut, de ce fait, prolonger d'office et sans l'accord de son employeur la durée de ses congés. Il doit en obtenir l'autorisation au préalable.

En revanche, si le jour férié inclus dans les congés n'est pas chômé dans l'entreprise, il doit être décompté comme un jour de congé payé.

Lorsque le décompte des congés s'effectue en jours ouvrés (30 jours ouvrables = 25 jours ouvrés), il restera aussi pour le salarié en vacances à la date du jour férié chômé dans l'entreprise, un jour de congé supplémentaire.

Que le décompte se fasse en jours ouvrés ou en jours ouvrables en fin de période de prise des congés, les droits à congés du salarié doivent être identiques. Or parfois, une inégalité peut être induite par la pratique de l'entreprise, inégalité que les tribunaux corrigent en accordant un jour supplémentaire au salarié défavorisé. Ainsi les salariés peuvent, avec l'accord de l'employeur, choisir de prolonger leur congé d'une journée ou disposer de cette journée à un autre moment (Cass. ass. plén., 21 mars 1997, n° 92-44.778, CRAM du Sud-Est c/ Pinatel).

Le tableau ci-après récapitule l'incidence des jours fériés et des ponts sur le décompte des congés payés.

	Premier jour de congé	Incidence d'un jour férié	Incidence d'un pont	Dernier jour de congé
Décompte en jours ouvrables	Premier jour où le salarié aurait dû travailler Exemple : pour un salarié travaillant du lundi au vendredi et partant en congé le vendredi 8 juillet 2011 au soir, le 1er jour de congé décompté est le lundi 11 (et non le samedi 9, bien que ce jour soit un jour ouvrable).	S'il est habituellement chômé dans l'entreprise, il n'est pas compté comme jour de congé	Même s'il est chômé dans l'entreprise, le jour ouvrable qui suit ou qui précède un jour férié chômé est compté comme un jour de congé Exemple : le jeudi 14 juillet (s'il est habituellement chômé dans l'entreprise) n'est pas compté comme jour de congé, mais le vendredi 15 juillet, jour de pont ainsi que le samedi 16 juillet sont comptés comme des jours de congés	Dernier jour ouvrable avant la reprise effective même s'il n'est pas travaillé dans l'entreprise Exemple : Si la reprise du travail s'effectue le lundi 18 juillet, le dernier jour de congé décompté est le samedi 16 juillet
Décompte en jours ouvrés	Premier jour où le salarié aurait dû travailler Exemple : pour un salarié travaillant du lundi au vendredi et partant en congé le vendredi 8 juillet 2011 au soir, le 1er jour de congé décompté est le lundi 11	S'il est habituellement chômé dans l'entreprise, il n'est pas compté comme jour de congé	Même s'il est chômé dans l'entreprise, le jour normalement ouvré qui suit ou qui précède un jour chômé est compté comme jour de congé Exemple : le jeudi 14 juillet (s'il est habituellement chômé) ne sera pas compté comme jour de congé, mais le vendredi 15 juillet, jour de pont, sera compté comme jour de congé	Dernier jour précédant la reprise effective qui aurait dû être travaillée soit collectivement (si jours ouvrés collectifs) soit individuellement par le salarié (si jours ouvrés personnalisés) Exemple : si la reprise du travail s'effectue le lundi 18 juillet, le dernier jour de congé décompté est le vendredi 15 juillet

Le calendrier du mois de juillet ci-dessous donne un exemple de calcul pour 2011 des congés payés permettant d'apprécier l'incidence d'un jour férié sur les congés (le droit à congés étant estimé à 30 jours ouvrables). Attention : le décompte en jours ouvrés ne doit pas être moins favorable aux salariés que le décompte en jours ouvrables (régularisation nécessaire).

Prise des congés du 5 au 27 juillet			
Décompte en jours ouvrés			
	Décompte en jours ouvrables	Samedi, dimanche chômés	Dimanche, lundi chômés
L 4	1	1	
M 5	2	2	1
M 6	3	3	2
J 7	4	4	3
V 8	5	5	4
S 9	6		5
D 10			
Total semaine 1	6 jours ouvrables	5 jours ouvrés	5 jours ouvrés
L 11	7	6	
M 12	8	7	6
M 13	9	8	7
J 14	Jour férié chômé	Jour férié chômé	Jour férié chômé
V 15	10	9	8
S 16	11		9
D 17			
Total semaine 2	5 jours ouvrables	4 jours ouvrés	4 jours ouvrés
L 18	12	10	
M 19	13	11	10
M 20	14	12	11
J 21	15	13	12
V 22	16	14	13
S 23	17		14
D 24			
Total semaine 3	*6 jours ouvrables*	*5 jours ouvrés*	*5 jours ouvrés*
L 25	reprise du travail	reprise du travail	
M 26			reprise du travail
Total congé pris	17 jours ouvrables	14 jours ouvrés	14 jours ouvrés
Reliquat congé	reste 13 jours ouvrables	reste 11 jours ouvrés	reste 11 jours ouvrés

Incidence d'événements extérieurs

31 Un salarié malade ou en AT avant ses congés peut-il les reporter ?

OUI. Le salarié conserve son droit à congé et peut demander à en bénéficier ultérieurement : l'employeur doit lui permettre d'exercer ce droit et ceci, même si la période de prise des congés payés est expirée à son retour (Cass. soc., 27 sept. 2007, n° 05-42.293, Sté Arcadie Sud -Ouest c/ Vallantin ; Cass. soc., 24 juin 2009, n° 07-41.994, Ruckebusch c/ Audouard et a. ; Cass. soc., 24 févr. 2009, n° 07-44.488, Caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) de Creil c/ Kopacz et a. ; Cass. soc., 3 févr. 2010, n° 07-41.446, Janot c/ Bailly et a.).

L'employeur peut imposer la prise des congés restants à des dates fixées par lui (Cass. soc., 4 déc. 1996, n° 93-44.097, Col c/ Deudon).

Par ailleurs, le salarié concerné peut bénéficier des jours de congés supplémentaires pour fractionnement au même titre que les autres salariés (Rép. min. n° 74829 : JO, 19 oct. 2010, p. 11475) dès lors que les conditions pour en bénéficier seraient remplies (v. question-réponse n° 25).

Remarque : il convient de rappeler que si le salarié absent pour maladie conserve ses droits à congés payés, il n'en acquiert pas de nouveaux durant cette absence. En effet l'absence pour maladie non professionnelle n'est pas assimilée à du travail effectif. Il en va différemment pour le salarié en accident du travail (v. question-réponse n° 9).

Il n'y a pas d'indemnisation des congés payés pendant la durée de l'arrêt de travail. L'employeur ne versera l'indemnité de congés payés qu'une fois l'arrêt de travail terminé, lorsque le salarié sera effectivement en congés.

32 Un salarié malade pendant ses congés payés peut-il les reporter ?

NON. Sauf stipulations conventionnelles plus favorables, le salarié ne peut pas exiger qu'ils soient prolongés de la durée de la maladie ni qu'ils soient reportés (Cass. soc., 4 déc. 1996, n° 93-44.907, Col c/ Deudon).

Le salarié percevra donc son salaire au titre de ses congés payés et pourra, de fait, cumuler l'indemnité de congés payés et l'indemnisation de la maladie par la sécurité sociale. Dans cette hypothèse, il n'y aura pas de subrogation. Toutefois aucune indemnité complémentaire de maladie ne sera à la charge de l'employeur.

Si, à l'issue de la période des congés payés, le salarié est toujours en arrêt de travail pour maladie, il doit justifier de son absence par l'envoi d'un certificat médical d'arrêt de travail. A partir de la date à laquelle il aurait dû reprendre son travail, l'employeur lui versera l'indemnité complémentaire de maladie à laquelle il pouvait prétendre, sous réserve du délai de carence applicable.

33 Si un événement familial se produit pendant ses congés peut-il les reporter ?

NON. Sauf dispositions conventionnelles plus favorables, les congés de l'article L. 3142-1 du code de travail (mariage, naissance, décès d'un proche…) sont des autorisations d'absence qui n'interrompent pas les congés payés et ne peuvent pas être reportés, car ils doivent être pris au moment (mais pas nécessairement le jour même) de la survenance des événements les justifiant (Cass. soc., 11 oct. 1994, n° 93-42.310, Sté Semvat c/ Bergeou).

34 Quelle est l'incidence d'un congé maternité ou parental sur les congés ?

Les salariés de retour de congé de maternité ou d'adoption ont droit à leurs congés payés quelle que soit la période de prise des congés payés retenue dans l'entreprise (C. trav., art. L. 3141-2 ; Cass. soc., 2 juin 2004, n° 02-42.405, Sté Meubles Wieder c/ Duret). En revanche, en cas de congé parental d'éducation, les congés payés ne sont pas reportés, sauf accord de l'employeur ou dispositions conventionnelles plus favorables (Cass. soc., 28 janv. 2004, n° 01-46.314, AFPIA c/ Bertier). La salariée a donc intérêt à prendre ses congés après le congé maternité. La Cour de cassation n'admet en fait le report que si le salarié n'a pu prendre ses congés du fait de l'employeur (Cass. soc., 7 nov. 1995, n° 92-40.878, Sté Fime c/ Raab).

Remarque : la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) précise toutefois dans un arrêt du 22 avril 2010 que les salariés doivent conserver, à l'issue de leur congé parental, le droit de bénéficier des congés payés qu'ils ont acquis ou qui étaient en cours d'acquisition à la date du début du congé parental (CJUE, 22 avr. 2010, aff. C-486/08, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhaüser Tirols c/Land Tirol).

35 Le salarié doit-il suivre sa cure thermale pendant ses congés ?

Lorsque le salarié dispose d'une prescription médicale fixant impérativement la date de la cure, l'employeur ne peut s'opposer à son départ, aux dates indiquées. Il ne peut pas imposer au salarié de les prendre pendant ses congés payés. Le salarié peut percevoir sous certaines conditions des indemnités journalières versées par la sécurité sociale. A défaut de prescription, le salarié n'a pas le choix de ses dates de cure. L'employeur peut alors exiger qu'il suive sa cure pendant ses congés payés.

Indemnisation des congés

36 Comment l'indemnité de congés payés est-elle calculée ?

Le code du travail prévoit que l'indemnité de congés payés est égale au 1/10e de la rémunération perçue par le salarié au cours de la période de référence, sans pouvoir être inférieure au montant de la rémunération qui aurait été perçue pendant la période de congé par le salarié s'il avait continué à travailler (C. trav. nouv., art. L. 3141-22). Ce mode de calcul est d'ordre public et s'applique également aux congés supplémentaires d'origine conventionnelle (Cass. soc., 26 mars 2002, n° 99-46.097, Cornuet et a. c/ Sémitag).

Le tableau ci après rappelle synthétiquement ces deux modes de calcul et les illustre par un exemple.

Méthode du 1/10^{e}	Méthode de maintien du salaire
Calcul du 1/10e sur la rémunération brute totale perçue pendant la période de référence. Cette règle est nécessairement plus favorable lorsque le salarié travaille à temps partiel au moment où il prend ses vacances alors qu'il a acquis ses droits en travaillant à temps complet pendant tout ou partie de l'année de référence.	Rémunération comme si le salarié avait travaillé pendant la période de congés. Cette règle est plus favorable si l'intéressé a pris un emploi à temps complet avant son départ en congés payés, alors qu'il travaillait à temps partiel auparavant.
Exemple : hypothèse d'un salarié à temps plein à 35 heures (horaire réparti sur 5 jours à raison de 7 heures par jour) en congé du 18 juillet au 30 juillet inclus, soit 12 jours ouvrables (ou 10 jours ouvrés). Son salaire sur l'année de référence est égal à : (12 mois × 1 600 €) + (prime d'ancienneté : 384 €), soit 19 584 €.	
Total de la rémunération de l'année de référence : 19 584 € Le 1/10e = 1 958,40 € Pour 12 jours ouvrables de congés payés l'indemnité de congés payés est égale à : 1 958,40 €/30 j. × 12 j. = 783,36 €	Pour 12 jours ouvrables de congés payés, soit 10 jours de travail si le salarié a normalement travaillé pendant cette période, l'indemnité de congés payés est égale à : 7 h × 10 j. × 11,18 € = 782,52 €
Comparaison : 783,36 € > 782,52 €	
C'est la méthode du 1/10e de la rémunération annuelle, la plus favorable dans ce cas, qui doit être appliquée.	

37 Quels sont les éléments de salaire à inclure dans le calcul du 1/10e ?

La rémunération à prendre en considération pour le calcul de l'indemnité de congés payés est la rémunération totale du salarié, incluant les primes et indemnités versées en complément du salaire. Toutefois, sont exclues certaines primes comme par exemple celles versées globalement et couvrant l'ensemble de l'année : périodes de travail et périodes de congés. Les inclure dans l'indemnité de congés reviendrait à les verser deux fois (Cass. soc., 25 mars 2009, n° 07-44.273, Lanterne c/ Sté Belfor France).

Le tableau ci-après rappelle les éléments à inclure ou à exclure de la rémunération.

Rémunération brute totale : inclure	Rémunération brute totale : exclure
Salaire de base Majoration pour heures supplémentaires Majorations pour travail de nuit Indemnité de congés payés de l'année précédente Avantages en nature (s'ils ne sont pas perçus lors des congés payés) Prime à la production et de productivité calculée en % du salaire Prime d'assiduité dès lors qu'elle n'est pas calculée sur l'année entière (hors congés payés) Prime d'équipe ne représentant pas un remboursement de frais et ne compensant pas un risque exceptionnel Prime annuelle calculée en % sur les salaires des périodes de travail (hors congés payés) Remboursement de frais excédant les dépenses engagées Prime d'expatriement ou de dépaysement compensant les désagréments de l'éloignement Indemnité d'astreinte Prime d'ancienneté Salaire des jours fériés chômés et payés	Gratification bénévole Prime à périodicité trimestrielle, semestrielle, annuelle, allouée globalement pour l'ensemble de l'année (périodes de travail et de congés payés confondues) Prime de récompense Prime de vacances, de 13e mois, de fin d'année Prime d'intéressement Prime pour risque exceptionnel Prime liée au chiffre d'affaires Remboursement de frais réellement exposés par le salarié (primes de panier ou de transport) Avantages en nature dont le salarié continue à profiter pendant son congé Indemnité de chômage partiel

38 Comment déterminer la méthode de calcul la plus favorable ?

L'employeur doit comparer ces deux modes de rémunération, méthode du 1/10e et méthode du maintien de salaire, pour appliquer le plus favorable. En pratique, il est admis que cette comparaison puisse se faire de manière globale en fin de période de prise des congés. Ainsi, l'employeur qui aura maintenu le salaire à chaque prise de congé devra, lors de la dernière période de congés du salarié, comparer, d'une part, les totaux obtenus en additionnant les maintiens de salaires successifs et, d'autre part, l'indemnité totale calculée suivant la méthode du 1/10e. S'il y a lieu, il régularisera en versant un complément.

La méthode du 1/10e s'avère toujours plus favorable si pendant la période de référence le salarié est passé d'un travail à temps complet à un travail à temps partiel, à quelque moment de la période de référence que se soit produit ce passage.

A contrario, la méthode du maintien de salaire s'avère toujours plus favorable si pendant la période de référence le salarié est passé d'un temps partiel à un travail à temps complet à quelque moment de la période de référence que se soit produit ce passage.

39 Que se passe-t-il si la fermeture de l'entreprise est plus longue que la durée des congés ?

Lorsque la durée de fermeture de l'entreprise dépasse la durée légale des congés (cas des établissements d'enseignement scolaire par exemple), les salariés ont droit à une indemnité qui ne peut être inférieure à l'indemnité journalière de congés payés. Cette règle s'applique dès que la durée de fermeture dépasse 5 semaines de congés (Cass. soc., 17 juin 2009, n° 08-40.602, Sté Groupe Bellecour école c/ Wiatr).

En dehors de cette situation, lorsqu'un salarié n'a pas acquis la totalité de ses congés, il peut prétendre pour les jours de fermeture non couverts par les indemnités de congés, à une allocation publique de chômage partiel. Pour cela, l'entreprise doit en faire la demande avant la fermeture, auprès de la Direccte si elle existe ou de la DDTEFP.

Dans le cas où l'employeur a convenu avec le salarié d'un salaire forfaitaire incluant les congés payés, ce qui n'est pas interdit, (mais sous certaines conditions), la rémunération annuelle négociée comprend, outre les salaires correspondants aux heures travaillées, l'indemnité de congés payés. En cas de fermeture de l'entreprise d'une durée supérieure à celle des congés payés, le salarié doit percevoir aussi, dans le cadre de sa rémunération annuelle, le montant de l'indemnité prévue par l'article L. 3141-29 du code du travail (Cass. soc., 12 févr. 1997, n° 94-40.605, Sté Quesney).

40 Comment le bulletin de salaire doit-il être rédigé ?

Les dates de prise de congé doivent être clairement indiquées sur le bulletin de paie.

Le montant de l'indemnité correspondante doit également y figurer. Cependant, lorsqu'il y a application de la méthode du maintien du salaire, l'administration admet qu'il n'est pas nécessaire d'isoler le salaire (pour les jours travaillés dans le mois) de l'indemnisation des jours de congé.

En effet, dans cette méthode, seul le salaire habituel correspondant à l'horaire pratiqué pendant le mois doit être maintenu, même si ce mois comporte un ou plusieurs jours travaillés.

Il est également possible d'indiquer le montant de l'indemnisation du congé pour information, sans le faire entrer dans la somme arithmétique des différents montants du bulletin de paie. On conserve alors cette information pour calculer un éventuel rappel du 1/10e en fin de période de prise des congés.

S'il y a indemnisation par la méthode du 1/10e, le bulletin de paie doit indiquer clairement non seulement les dates de prise de congé, mais aussi le montant de l'indemnisation du congé.

DICTIONNAIRE PERMANENT **Social**

Fondateurs des Dictionnaires et Codes Permanents : Jean SARRUT et Lise MORICAND-SARRUT ● Directeur des rédactions : Philippe DÉROCHE ● Rédacteur en chef Social : Paul-Étienne PIMONT ● Rédactrice en chef : Elisabeth PAOLINI ● Secrétaires générales de rédaction : Françoise ANDRIEU, Dominique RAUX ● Premières secrétaires de rédaction : Sabine GEORGEOT, Nathalie LEBRETON ● Chef de rubrique : Catherine PELLERIN ● Rédactrices spécialisées : Géraldine ANSTETT, Séverine BAUDOUIN, Laurence BURCHIA, Karima DEMRI, Marie EXCOFFIER, Magali OGNIER, Delphine de SAINT REMY ● Rédacteurs : Alain LEZONGAR, Virginie TURQUOIS ● Avec la participation de Frédéric AOUATE, rédacteur en chef adjoint du Guide Comité d'entreprise, Véronique GASNIER, rédactrice en chef du Guide Permanent Paie et de Sophie PICOT-RAPHANEL, rédactrice en chef adjointe du Guide Formation Professionnelle Continue ● Avec la contribution de Aline CHAPELLE, avocate au Cabinet Barthélémy et associés ● Rédactrice en chef technique : Sophie-Charlotte CAMPET-JOURNET

 SARL au capital de 1 920 000 € • SIREN 732 011 408 RCS NANTERRE • 80, avenue de la Marne • 92546 Montrouge Cedex • Tél. Service Relations Clientèle 01 40 92 36 36 • Télécopie 01 46 56 00 15 • Site Internet : www.editions-legislatives.fr ■ Gérant et Directeur de la publication : Rudi MESOTTEN ■ Principal associé : ÉDITIONS LEFEBVRE SARRUT ■ Gibert Clarey Imprimeurs, 37170 Chambray-lès-Tours. Dépôt légal : juin 2011. Imprimé en France. Commission paritaire n° 0712 F 89030. Avance sur abonnement annuel 2011 : mise à jour seule 115 € HT ; bulletin seul 60 € HT ; abonnement complet 175 € HT • Cet envoi comporte 1 cahier de 16 pages.

Cet envoi comporte un encart publicitaire « L'appel expert » de 6 pages, un encart publicitaire « ActuEL RH » de 6 pages et un encart publicitaire ÉLÉGIA « Plaquette Institutionnelle » de 2 pages.

